Canadian Human Rights
Commission

Employment Equity

Brief to the Legislative Committee Considering Bill C-62,

An Act respecting employment equity

November 1985

86-0561/

Canadian Human Rights Commission

Brief to the Legislative Committee Considering Bill C-62,

An Act respecting employment equity

November 1983

INTRODUCTION:

The need for mandatory employment equity legislation was well set out in the very comprehensive report, Equality in Employment, prepared by Judge Rosalie Abella. The Abella report documented clearly the frustrations of women, disabled persons, minorities and aboriginal peoples with respect to their employment situation and offered a blueprint for mandatory action. Even though the Canadian Human Rights Commission had in the past stated that, unless ordered by an independent Human Rights Tribunal, voluntary affirmative action was preferable, the Commission agreed with Judge Abella's analysis and was convinced that it was time for mandatory action on employment equity.

The imposition of mandatory employment equity legislation should come as no surprise to business organizations - they have simply not seized the initiative with respect to voluntary action even though the need for action had been obvious for some years. But business should not be alarmed by this legislation. Affirmative action, in addition to being right, also makes good business sense. To remain competitive in this rapidly evolving world employers must take advantage of the skills and abilities of all individuals in the labour force. Labour market analysis shows that four of every ten Canadians in the labour market are women and that women are expected to account for about two-thirds of Canadian labour force growth in this decade. That is a large segment of the labour force for the business community to ignore. Growth, indeed continued survival, demands that organizations expand the employment base from which they draw. And affirmative action is simply that - a plan to attract, keep and promote good people using the total labour force at an organization's disposal.

It is becoming increasingly clear that employers do not have to be told this. Organizations which have adopted affirmative action plans know the benefits such plans bring. Even now corporations in the United States are supporting the retention of affirmative action goals and time-tables while political leaders, acting more on ideology than common sense, are attacking them. Business people who have been involved with affirmative action like it, and they like it not because it is right - or reasonable - or easy to administer - but because it makes good business sense.

Nor does Bill C-62 arise out of a legislative vacuum. The Canadian Human Rights Act, passed unanimously by Parliament in 1977, contains provisions for attacking systemic discrimination, for ensuring equal pay for work of equal value, for promoting voluntary affirmative action and for imposing affirmative action where an independent Tribunal has decided, after a hearing, that this is necessary to correct discrimination. New legislation, if it is serious about ensuring equity in employment, must build on this base. It is not time for retrenching; it is time to move forward.

The Bill this Committee is considering must be measured against all these factors. It must be forward looking, but build on the legislative base already in place. It must be effective in dealing with the serious under - representation in many employment situations of women, disabled persons, minorities and aboriginal peoples, but not be so inflexible so as to be unworkable.

Role of the Canadian Human Rights Commission with respect to Employment Equity

The Canadian Human Rights Act deals specifically with matters that are at the very heart of employment equity: systemic discrimination, equal pay for work of equal value and affirmative action.

With respect to systemic discrimination, the Canadian Human Rights Act (section 10) prohibits the establishment or pursual of "a policy or practice...that deprives or tends to deprive an individual or class of individuals of any employment opportunity on a prohibited ground of discrimination". The Act, through its focus on practices and "classes" of individuals, therefore, attacks systemic discrimination.[1]

---

[1] "Systemic discrimination", as used in this brief, means not only system-wide rules that make overt distinctions based on proscribed grounds, but also "neutral" policies and practices that have a disparate impact on a given class of individuals protected under the Act and that are not necessary for the safe and efficient operation of the business. Height and weight requirements may be, and often are, a form of systemic discrimination. So too are many mechanical or other aptitude tests. These requirements are considered discriminatory when they do not measure skills and abilities which are a necessary requirement of the job because, by their nature, they tend to exclude certain classes of individuals from employment opportunities.

With respect to equal pay, section 11 of the Canadian Human Rights Act requires that employers pay men and women employed in the same establishment equal pay for work of equal value. To do otherwise is considered a discriminatory practice under the Act. The Commission, therefore, has authority to investigate and resolve complaints alleging that an organization is contravening the equal pay section of the Act.[2]

Finally, the Canadian Human Rights Act (section 15) makes it clear that affirmative action (called special programs, plans or arrangements in the Act) is not discriminatory and gives the Commission the responsibility to encourage the adoption of such programs and to offer advice on their development. The Canadian Human Rights Act, therefore, is permissive with respect to special programs. It provides for the Commission to assist employers to set up special programs, not require them to do so.[3]

The Minister of Employment and Immigration has now enunciated another role for the Commission - that of an enforcement mechanism for Bill C-62. The Commission did not seek this role. We felt that our important, but limited, mandate with respect to affirmative action might, for reasons discussed later in the brief, limit our ability to be an effective enforcement agency. The Commission is also concerned that individuals and groups will misunderstand that role so as to impute to us powers which we do not have.

---

[2] This work has achieved some pretty impressive results. For example, recently between 150 to 200 occupational therapists, home economists and dieticians, predominantly females, employed by the same employer (Treasury Board) received retroactive pay increases to bring their salaries in line with other, male dominated, professions also employed by Treasury Board. In all some 4,800 individuals have benefited directly from the application of the equal pay provision of the Act. Another 1,300 workers benefited from the ripple effect when, after settlements, employers voluntarily applied the equal pay for work of equal value provision to other workers.

[3] Independent Human Rights Tribunals, on the other hand, have authority under the Act to compel organizations to adopt affirmative action programs when a complaint is found, by the Tribunal, to be substantiated.

Nevertheless, because it is clear that some enforcement mechanism is required for employment equity legislation to be effective and because we are, to some extent, able to do so, the Commission is willing to play that role.

BILL C-62

Bill C-62 comes in response to the obvious and pressing need to require equity in employment for certain groups - women, disabled persons, visible minorities and aboriginal peoples.

In the Commission's view, the Bill marks some major advances towards the goal of achieving employment equity.

The Bill requires employment equity rather than advocates it. This is a significant first step and signals an important movement on the part of government.

The Bill makes the reporting of employment data on selected groups mandatory. Again, this is an important change and one that comes to grips with one of the most frustrating problems faced by employers wishing to establish affirmative action plans and by groups and agencies advocating such action - the almost complete lack of relevant data available in the Canadian context. This Bill would change this.[4]

---

[4] Contrary to a popular misconception, the Commission considers it perfectly proper for employers to collect data needed for their human resources programs, including such things as affirmative action. The Commission realizes that organizations need this information so that they can plan sensibly. Of course, employers still have to be careful. They have to make sure that an individual is not adversely affected because of revealing such information; they have to make sure the information does not contaminate employment decisions such as whether to hire and whether to promote; and they have to be sure it doesn't contaminate the work environment, for example by exposing a hidden disability to co-workers who may make it an occasion for harassment. The Commission is convinced, however, that employers can put into place the elementary precautions that will allow them to collect such information without risk of facing complaints of discrimination.

The proposal to define expressions such as "salary", "hired", "promoted" and "terminated" in regulations is also important as it will give both organizations and advocacy groups and agencies a common frame of reference. This is essential to analyse properly the data that will be generated by organizations in complying with Bill C-62.

Lastly, the Bill allows the employer to fashion its own programs and solutions for implementing employment equity. It focusses on results, not process. This flexibility is important. Control of what is essentially a business activity must rest with the partners in the business, namely management and workers, otherwise solutions may not be accepted. Moreover, the situation vis à vis employment equity will differ between organizations. In some organizations, the problem of the under-utilization of available human resources may be solved by an action as simple as changing the way jobs are advertised. Other employers will require much more sophisticated action.

All of this is simply to say that Bill C-62 will improve the employment situation of the targeted groups - women, disabled persons, minorities and the aboriginal peoples. To that extent Bill C-62 can be considered as an effective initiative to ensure equity in employment.

RECOMMENDATIONS

The Commission must note, however, that the Bill does not provide a total remedy. It does present problems which the Commission feels should be addressed if employment equity is to become a reality. The Commission therefore suggests the following improvements.

1. ACTION PLANS

THE COMMISSION RECOMMENDS THAT THE BILL BE AMENDED TO REQUIRE ALL EMPLOYERS COVERED BY THE LEGISLATION TO DEVELOP ACTION PLANS THAT DEAL WITH SOLUTIONS TO THE PROBLEMS OF UNDER-REPRESENTATION INDICATED BY THE DATA AND THAT SET SUITABLE TARGETS AND DEADLINES FOR INCREASING THE NUMBER OF DESIGNATED TARGET GROUP MEMBERS WITHIN THE ORGANIZATION. THESE PLANS SHOULD BE DEVELOPED COOPERATIVELY WITH LABOUR AND, WHERE POSSIBLE, WITH REPRESENTATIVES OF THE DESIGNATED GROUPS.

Experience has shown that action plans with targets and timetables are necessary to ensure results. Without them, it is very difficult to plan for, monitor and assess progress. Nor does the Bill provide that the design of special programs be a cooperative effort on the part of both management and labour, taking into consideration the views of representatives of the designated groups themselves, where possible. It is the Commission's view that a cooperative approach is essential to ensure the success of special programs.

Two models are possible with respect to these action plans. One model would require organizations to submit their plans to a monitoring agency, like the Canada Employment and Immigration Commission, who would analyse and approve the plans and monitor their results.[5] This is the approach that the Treasury Board sets out in its draft guideline on affirmative action for Crown Corporations.

---

[5] A monitoring agency would hold organizations accountable for results in accordance with their plans. Failure to meet targets and deadlines could signal a need to investigate an organization's employment practices. This does not mean that organizations will automatically be seen as contravening the law if targets are not met. It simply means that organizations will be expected to plan for and work towards tangible and realistic improvements and to account for any lack of success.

The other model, and the one favoured by the Canadian Human Rights Commission, would simply require organizations to maintain action plans and make them available for inspection, as required from time to time, by the Canada Employment and Immigration Commission for purposes of monitoring and by the Canadian Human Rights Commission for purposes of enforcement of the Canadian Human Rights Act. Alternatively, the model could require only the maintenance of the plans for possible inspection by the Canadian Human Rights Commission.

This system is followed in the United States where the Office of the Federal Contract Compliance Programs spot-monitors the implementation of affirmative action plans and conducts compliance reviews. This is an attractive approach in that it allows organizations considerable flexibility and, while ensuring that effective action is taken, limits the paper burden on them that would result from full reporting.

The inclusion of a requirement to develop action plans in the Bill would also have the advantage of ensuring that all organizations in the federal sector - departments, crown corporations and non-government organizations alike - are treated consistently. This is because the development of action plans with suitable targets and timetables is already required of federal departments by the Treasury Board and is included in the Treasury Board's draft guideline on affirmative action for Crown Corporations. This uniformity would go a long way in ensuring that all players involved in employment equity play by the same rules.

Moreover, business understands targets and timetables. They are tools used in every aspect of its operation . Targets and timetables for purposes of employment equity initiatives, therefore, would fit easily into an organization's normal operating environment and allow affirmative action planning to be seen as the normal management practice it should be.

2. DATA COLLECTION

2.1 THE COMMISSION RECOMMENDS THAT THE BILL BE AMENDED TO REQUIRE THE REPORTING OF APPLICANT DATA.

2.2 THE COMMISSION RECOMMENDS THAT THE BILL BE AMENDED TO ENSURE THAT STATISTICS CANADA OR OTHER APPROPRIATE DEPARTMENTS COLLECT "AVAILABILITY" DATA. (PARLIAMENT WOULD HAVE TO ENSURE THAT STATISTICS CANADA OR OTHER APPROPRIATE DEPARTMENTS ARE PROVIDED WITH SUFFICIENT RESOURCES TO CARRY OUT THIS FUNCTION.)

Applicant data (the actual number of individuals in designated groups who apply for a given position) are vital in order to draw any meaningful inference from any of the other employment data that will be reported. They are essential because any interpretation of an organization's employment equity initiatives hinges on their availability. The Bill should therefore require that these data be reported.

'Availability' data (data on the composition of the labour force and the skills and abilities of the individuals in that force) are necessary in order to analyse the relative progress of an organization's employment equity initiatives. Without these data no valid conclusions can be drawn from the employment statistics that are required of organizations by this Bill.

To ensure that availability data is collected, Parliament can either commit sufficient resources to Statistics Canada, or other appropriate departments, to do this work, or require organizations to collect these data themselves, as is done in the United States.

3. ENFORCEMENT MECHANISM

THE COMMISSION RECOMMENDS THAT THE BILL BE AMENDED TO DESIGNATE THE CANADIAN HUMAN RIGHTS COMMISSION SPECIFICALLY AS AN AGENCY HAVING DIRECT ACCESS TO THE DATA COLLECTED BY VIRTUE OF THE LEGISLATION AND, AS NECESSARY, TO THE ACTION PLANS MAINTAINED BY ORGANIZATIONS; THAT THE DATA BE COMPANY-SPECIFIC; AND THAT THE DATA BE TRANSMITTED BY THE CANADA EMPLOYMENT AND IMMIGRATION COMMISSION TO THE CANADIAN HUMAN RIGHTS COMMISSION AS SOON AS POSSIBLE AFTER RECEIPT.

The absence of a legislatively-defined enforcement mechanism will make it difficult to ensure, in an organized and comprehensive manner, that real progress on employment equity is being achieved. The Minister of Employment and Immigration has suggested that public pressure might force compliance and that the Canadian Human Rights Commission can fulfill the role of enforcement mechanism. This is because the Commission already has the authority to initiate complaints where it has reasonable grounds to believe that discrimination has occurred and to accept complaints alleging discrimination in employment matters from individuals and groups. If the government seriously intends the Canadian Human Rights Commission to be an enforcement mechanism, however, the legislation should specifically provide for this.

Our major role under our own legislation, at least with respect to affirmative action, is one of working in cooperation with employers. The role of initiating investigations based on analysis of employment data and of accepting complaints based on a similar analysis should be defined in Bill C-62 so that organizations, and the general public, understand the level of the Canadian Human Rights Commission's involvement. The provision should make explicit that the Canadian Human Rights Commission's mandate with respect to Bill C-62 is to have access to the data collected under the Bill and, if our recommendation is accepted, to the action plans maintained by organizations, and to use that data to enforce the Canadian Human Rights Act.

It is important to understand that the Canadian Human Rights Commission will not be enforcing Bill C-62, which requires employment equity, but the Canadian Human Rights Act, which prohibits discriminatory practices. Bill C-62 will assist us in being more active in eliminating discriminatory practices having a negative impact on the employment opportunities of women, disabled persons, visible minorities and the aboriginal peoples. It will not give us the power to require either employment equity initiatives or results except as provided for under our Act.

Also, the Commission requires some assurance that the employment data that will be made public will be company-specific, will contain applicant data and will be transmitted to us as soon as possible after being received by the Canada Employment and Immigration Commission. Unless this level of detail is

provided it will be difficult for the Commission, or any other group or individual, to initiate a complaint under the Canadian Human Rights Act. This would, of course, negate any possibility of the Commission being an effective enforcement mechanism with respect to Bill C-62.

The more active role with respect to employment equity that this Bill will allow the Commission to play is not one exclusively of enforcement. The data to be provided by employers will also be helpful in targeting our public program activities and in developing links with organizations who wish to plan for and implement employment equity initiatives. In our view, strong enforcement with respect to employment equity does not obviate the need for continued consultation with employers and employee groups to encourage and assist them in developing employment equity initiatives. Both are necessary to achieve the results desired - a workplace that encourages equity in employment for all individuals and that is discrimination-free. Both are required of the Commission by its enabling legislation, the Canadian Human Rights Act.

There is some risk in taking this dual approach. The Commission's procedures, as set out in the Canadian Human Rights Act, have come under some criticism lately in ways never imagined by their original drafters. This is because administrative law, especially with respect to procedural fairness, has only recently been tested and redefined in light of the Charter's provisions on natural justice.

One principle that seems to have gained judicial acceptance is that procedural fairness requires that an administrative board act in a manner so as to avoid any apprehension of bias on the part of either party before it. For the Commission, this raises questions as to the extent to which it may participate in the design of an affirmative action program when it may later be asked to rule whether the program is discriminatory. Exactly what level of involvement can be tolerated before a reasonable apprehension of bias exists is not now clear. What is clear is that the Commission, because of its dual role, may find itself in an awkward position where one of the parties before it reasonably apprehends that the Commission's decision will be biased.

The Commission is aware of this danger and is actively seeking ways to minimize its effect. For example, Public Program officers with the Commission have been instructed to inform employers in writing that any advice and assistance the officers provide cannot be construed as a formal approval of any employment practice or procedure. This approach is similar to that taken by Equal Employment Opportunities Commission officers in the United States when they act as consultants with employers, and seems to have been met by judicial acceptance there.

Another possibility is to refer directly to an independent Tribunal any complaints with respect to which a reasonable apprehension of bias may be seen to exist. This, as you can imagine, is an onerous and costly proposition but may be necessary in some situations to ensure procedural fairness.

It is not now possible to define precisely what measures the Commission will undertake to ensure that procedural fairness is preserved. This will not be possible until the state of law is clearer on the issue. The Commission is committed, however, to finding a way to do the jobs it is mandated to do so that the one does not work at cross purposes with the other.

NEED FOR ADDITIONAL RESOURCES

Bill C-62 provides the Canadian Human Rights Commission with the potential to be much more active with respect to affirmative action. In addition, the increased awareness of employment equity issues coupled with the increased availability of employment data, both resulting from Bill C-62, will mean a higher incidence of equal pay complaints. With this expanded horizon comes the inevitable need for increased resources. Simply put, while the opportunity for action is there, the resources are not.

The Commission has determined that an increased person-year allotment totaling 28 person-years in the 1986-87 fiscal year is needed to respond adequately to these new demands. These resources are required, for example, to handle the increased number of requests that will be generated by the employment equity legislation, to develop new information products, to handle complaints and

litigation involving systemic discrimination and equal pay, and to provide products and advice and assistance to employers on systemic discrimination, affirmative action and equal pay issues.

These person-year requirements are not a luxury; they are absolutely essential to respond adequately to the initiatives announced by the Government with respect to employment equity and to deal effectively with equal pay complaints. It must be understood clearly by the Committee considering Bill C-62 that the Commission simply cannot do the job that the Government has asked of us without these additional resources.

CONCLUSION

Bill C-62 promises to be an important step in realizing true equality in employment for women, disabled persons, minorities and aboriginal peoples. To meet this objective, however, the Canadian Human Rights Commission believes that the Bill should be changed in the manner we have recommended in this brief.

The recommendations we have made are based on our experience with employment equity issues over the past several years and our conviction that any legislation meant to ensure that individuals in Canada are treated equally in employment must be strong and progressive. But we are not alone in making these suggestions. They reflect the principles advanced in the Abella Report. They are supported by the recommendations made recently by the Committee on Equality Rights. They are similar to recommendations made by many groups representing the persons whom this Bill is designed to assist.

The Commission hopes that the Committee considering Bill C-62 will accept the recommendations that we and many others have made and make Bill C-62 an even more effective initiative to ensure equity in employment.

Commission canadienne
des droits de la personne

Équité en matière d'emploi

Mémoire au comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-62,

Loi concernant l'équité en matière d'emploi

novembre 1983

Commission canadienne
des droits de la personne

Mémoire au comité législatif chargé d'étudier le projet de loi C-62, Loi concernant l'équité en matière d'emploi

novembre 1986

INTRODUCTION

Le besoin d'une loi impérative sur l'équité en matière d'emploi est bien défini dans le rapport exhaustif du juge Rosalie Abella sur cette question, Égalité en matière d'emploi. Ce rapport fait état des frustrations des femmes, des personnes atteintes d'une déficience, des minorités et des autochtones sur le marché du travail et présente l'esquisse d'un programme d'action obligatoire. Dans le passé, la Commission canadienne des droits de la personne estimait qu'il valait mieux favoriser les programmes d'action positive sur une base volontaire, à moins qu'un tribunal indépendant des droits de la personne n'en imposât l'application. Cependant, nous avons accepté l'analyse du juge Abella et nous somme maintenant convaincus que le moment est venu de rendre obligatoire l'application du principe d'équité en matière d'emploi.

L'imposition d'une loi impérative concernant l'équité en matière d'emploi ne devrait pas étonner les employeurs, ceux-ci n'ayant tout simplement pas pris l'initiative dans le domaine de l'action positive même s'il était évident depuis plusieurs années que le moment d'agir était venu. Cette loi ne devrait pas non plus inquiéter les employeurs. En effet, l'action positive est non seulement juste mais aussi pleine de bons sens sur le plan des affaires. Les employeurs ne peuvent simplement pas espérer demeurer dans la course s'ils ne tirent pas profit des compétences et des connaissances de tous les membres de la population active. Un examen de la situation montre que 40 p. 100 des Canadiens qui font partie de la population active sont des femmes, et que celles-ci représenteront vraisemblablement près des deux tiers des nouveaux arrivants sur le marché du travail canadien au cours de la présente décennie. Il s'agit là d'une importante couche de la population active qu'on ne saurait oublier. Pour croître, peut-être même pour survivre, les entreprises doivent élargir leur base de recrutement. C'est précisement le but de l'action positive : attirer, conserver et mettre en valeur un effectif valable puisé dans la population active totale à la disposition d'une organisation.

Il est de plus en plus évident que les employeurs n'ont pas besoin de se faire dire ces choses. Les organisations qui ont adopté des programmes d'action positive en connaissent les avantages. Encore aujourd'hui, les entreprises américaines veulent conserver les objectifs et les échéances de l'action positive, tandis que les dirigeants politiques, qui s'attachent davantage à leur idéologie qu'au bon sens, voudraient les éliminer. Les chefs d'entreprise qui ont adopté des programmes d'action positive s'en félicitent, non pas simplement parce que ces programmes sont justes (ou qu'ils sont raisonnables, ou qu'ils sont faciles à administrer), mais parce qu'ils sont rentables.

Le projet de loi C-62 n'a pas non plus surgi par génération spontanée. La Loi canadienne sur les droits de la personne, adoptée à l'unanimité par le Parlement en 1977, contient des dispositions visant à faire échec à la discrimination systémique, à assurer l'égalité de rémunération pour des fonctions équivalentes, à encourager l'action positive volontaire et à imposer l'action positive là où, après enquête, un tribunal des droits de la personne indépendant le juge nécessaire pour redresser des situations discriminatoires. Tout nouveau texte législatif, s'il cherche vraiment à faire respecter le principe de l'équité en matière d'emploi, doit partir de là. Nous ne pouvons pas faire marche arrière; il faut aller de l'avant.

L'examen de ce projet de loi doit tenir compte de tous ces facteurs. Nous devons nous doter d'un instrument qui soit prospectif mais qui s'appuie sur les textes législatifs déjà adoptés, d'un projet de loi qui cherche à remédier à la sous-représentation des femmes, des personnes atteintes de déficiences, des minorités et des autochtones dans bien des situations d'emploi par des moyens qui seraient efficaces sans toutefois être à ce point rigides qu'il serait impossible de les appliquer.

Le rôle de la Commission canadienne des droits de la personne par rapport à l'équité en matière d'emploi

La Loi canadienne sur les droits de la personne traite explicitement de principes qui se trouvent au coeur même de la question de l'équité en matière d'emploi : la discrimination systémique, l'égalité de rémunération pour des fonctions équivalentes et l'action positive.

En ce qui a trait à la discrimination systémique, aux termes de l'article 10 de la Loi canadienne sur les droits de la personne, "constitue un acte discriminatoire le fait... de fixer ou d'appliquer des lignes de conduite... pour un motif de distinction illicite, d'une manière susceptible d'annihiler les chances d'emploi ou d'avancement d'un individu ou d'une catégorie d'individus". En mettant l'accent sur les lignes de conduite et les "catégories" d'individus, la Loi s'attaque donc à la discrimination de nature systémique[1].

Quant au principe de l'égalité de rémunération pour des fonctions équivalentes, l'article 11 de la Loi stipule clairement que le fait de pratiquer la disparité salariale entre les hommes et les femmes qui exécutent, dans le même établissement, des fonctions équivalentes constitue un acte discriminatoire. La Commission a donc le pouvoir d'examiner et de résoudre les plaintes alléguant que telle organisation transgresse les dispositions de la Loi qui ont trait à l'égalité de rémunération[2].

---

[1] Pour les fins du présent mémoire, "discrimination systémique" s'entend non seulement des règles qui s'appliquent à toute une organisation et qui prévoient des distinctions illicites flagrantes, mais aussi aux lignes de conduite et aux pratiques "neutres" qui ont des répercussions distinctes sur une catégorie donnée de personnes visées par la Loi et qui ne sont pas nécessaires au fonctionnement sûr et efficace de l'entreprise. Les exigences relatives à la taille et au poids peuvent être - et souvent le sont - des formes de discrimination systémique. Il en est de même de nombreux tests d'aptitudes mécaniques ou autres. Ces exigences sont tenues pour discriminatoires lorsqu'elles ne mesurent pas les compétences ou les connaissances véritablement nécessaires pour les fonctions de l'emploi parce que, de par leur nature, elles tendent à priver certaines catégories de personnes de toute possibilité en matière d'emploi.

[2] Cet aspect du travail de la Commission a donné des résultats passablement impressionnants. Par exemple, entre 150 et 200 ergothérapeutes, conseillères en économie domestique et diététiciennes, pour la très grande majorité des femmes, ont reçu dernièrement des augmentations de traitement avec effet rétroactif qui visaient à faire concorder leur traitement avec celui d'autres professions, dominées, elles, par la gent masculine. Dans tous ces cas, l'employeur était le même : le Conseil du Trésor. En tout, quelque 4 800 personnes ont profité directement de l'application de la disposition de la Loi relative à l'égalité de rémunération. Ailleurs, 1 300 travailleurs ont profité de l'effet d'entraînement que ces règlements ont eu sur divers employeurs qui ont appliqué volontairement à leurs employés la disposition de l'égalité de rémunération pour des fonctions équivalentes.

Enfin, la Loi canadienne sur les droits de la personne (article 15) précise que les programmes d'action positive (appelée "programmes, plans ou arrangements spéciaux" dans la Loi) ne sont pas discriminatoires et confie à la Commission la responsabilité d'encourager l'adoption de tels programmes et de dispenser des conseils sur leur élaboration. La Loi canadienne sur les droits de la personne est donc permissive en ce qui a trait aux programmes spéciaux du fait qu'elle vise non pas à contraindre les employeurs à élaborer des programmes spéciaux, mais bien à seconder ceux qui souhaitent le faire[3].

La ministre de l'Emploi et de l'Immigration songe à confier une autre responsabilité à la Commission : celle de l'application du projet de loi C-62. La Commission n'a pas sollicité cette responsabilité. Pour limité qu'il soit, l'important rôle qu'elle joue à l'égard de l'action positive pourrait, estime-t-elle, pour des raisons qui seront exposées plus loin, l'empêcher d'assurer de façon efficace l'application du principe de l'équité en matière d'emploi. La Commission craint aussi que son rôle ne soit mal compris et que des gens et des groupements ne lui attribuent des pouvoirs qu'elle n'a pas.

Cependant, puisque la nécessité d'un mécanisme d'application ne fait aucun doute si nous voulons assurer l'efficacité de la loi concernant l'équité en matière d'emploi, et puisqu'elle est, jusqu'à un certain point, en mesure de le faire, la Commission est disposée à jouer ce rôle.

LE PROJET DE LOI C-62

Le projet de loi C-62 vient répondre à un besoin aussi évident que pressant : celui d'exiger l'équité en matière d'emploi pour certains groupes - les femmes, les personnes atteintes d'une déficience, les minorités visibles et les autochtones.

---

[3] Les tribunaux des droits de la personne, qui sont des tribunaux indépendants, peuvent pour leur part, en vertu de la Loi, obliger une organisation à adopter un programme d'action positive lorsqu'ils jugent une plaintes fondée.

Aux yeux de la Commission, le projet de loi fait de grands pas en avant sur la voie de l'équité en matière d'emploi.

Le projet de loi exige l'équité en matière d'emploi au lieu de la préconiser simplement. C'est là un premier pas révélateur, un premier pas qui marque le point de départ, de la part du gouvernment, d'une démarche importante.

Le projet de loi rend obligatoire la présentation de données sur certains groupes particuliers en ce qui a trait à l'emploi. Là encore, il s'agit d'un changement important, d'un changement qui met fin à l'une des plus grandes frustrations qu'aient éprouvées les employeurs désireux d'instaurer des programmes d'action positive et les groupes et organismes qui faisaient des pressions en ce sens - l'absence à peu près complète de données se rapportant au contexte canadien. Ce projet de loi changerait les choses[4].

La proposition visant à définir certaines expressions dans le règlement, telles que "rémunération", recrutement", "avancement", "cessation de fonctions" est aussi importante parce qu'elle va donner à ces organisations, groupes et organismes un même point de référence. C'est essentiel si nous voulons bien analyser les données que les organisations devront nous fournir pour se conformer aux dispositions du projet de loi.

---

[4] Contrairement à ce qu'on croit généralement, la Commission canadienne des droits de la personne trouve tout à fait convenable que les employeurs recueillent les renseignements dont ils ont besoin aux fins de leurs programmes de ressources humaines, ceux d'action positive compris. La Commission est consciente du fait que ces renseignements sont nécessaires à une bonne planification. Évidemment, la prudence demeure de rigueur. Les employeurs doivent faire en sorte que personne ne soit défavorisé pour avoir révélé ce genre de renseignements; que les renseignements obtenus n'influent pas sur les décisions liées, par exemple, au recrutement et à l'avancement; que le milieu de travail n'en souffre pas, par exemple, que les collègues de travail d'un employé dont la déficience, jusque-là cachée, est révélée ne puissent pas en profiter pour faire du harcèlement. Mais la Commission est persuadée que les employeurs peuvent prendre des précautions élémentaires pour obtenir les renseignements en question sans risquer de donner lieu à des plaintes de discrimination.

Enfin, le projet de loi permet à l'employeur d'appliquer le principe de l'équité en matière d'emploi à l'aide de programmes et de solutions de son cru. Il met l'accent sur les résultats et non sur la manière de procéder. Cette souplesse est importante. Les partenaires en cause, c'est-à-dire la direction et les employés, doivent continuer d'avoir droit de regard sur ce qui, avant tout, relève des entreprises. Autrement, les solutions proposées ne seraient peut-être pas acceptées. De plus, la façon de mettre en pratique le principe de l'équité en matière d'emploi va différer d'une organisation à l'autre. Dans certaines organisations, on pourra régler le problème de sous-utilisation des ressources humaines simplement en changeant la façon dont les offres d'emploi sont annoncées. D'autres employeurs devront recourir à des procédés beaucoup plus complexes.

Tout cela pour dire que le projet de loi C-62 va améliorer la situation de l'emploi des groupes concernés - les femmes, les personnes atteintes d'une déficience, les minorités et les autochtones. Dans cette optique, le projet de loi C-62 peut être perçu comme une initiative susceptible d'assurer véritablement l'équité en matière d'emploi.

RECOMMANDATIONS

La Commission doit cependant faire remarquer que le projet de loi ne constitue pas une panacée. Il comporte des lacunes qui, à son avis, devraient être comblées pour que l'équité en matière d'emploi se concrétise. La Commission recommande donc les améliorations suivantes.

1. PLANS D'ACTION

LA COMMISSION RECOMMANDE QUE LE PROJET DE LOI SOIT MODIFIÉ DE FAÇON QUE TOUS LES EMPLOYEURS VISÉS PAR LA LOI SOIENT TENUS D'ÉLABORER DES PLANS D'ACTION COMPORTANT DES SOLUTIONS AUX PROBLÈMES DE SOUS-REPRÉSENTATION RÉVÉLÉS PAR LES DONNÉES ET DOTÉS D'OBJECTIFS ET DE CALENDRIERS D'EXÉCUTION APPROPRIÉS POUR ACCROÎTRE LE NOMBRE DES MEMBRES DES GROUPES CONCERNÉS DANS LEUR EFFECTIF. CES PLANS DEVRAIENT ÊTRE MIS AU POINT EN COLLABORATION AVEC LES SYNDICATS ET, DANS LA MESURE DU POSSIBLE, AVEC LES REPRÉSENTANTS DES GROUPES CONCERNÉS.

L'expérience montre que les objectifs et les calendriers d'exécution sont essentiels. Autrement, il est très difficile de planifier, de contrôler et d'évaluer les étapes. Le projet de loi ne prévoit pas non plus que l'élaboration des programmes spéciaux doit résulter de la collaboration des employeurs et des syndicats ni qu'elle doit tenir compte, dans la mesure du possible, des vues des représentants des groupes concernés. De l'avis de la Commission, la collaboration est essentielle au succès des programmes spéciaux.

Deux modèles peuvent être envisagés à l'égard de ces plans d'action. Suivant le premier, les organisations seraient tenues de soumettre leurs plans à un organisme de surveillance, comme la Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada, qui les examinerait et les approuverait, puis en vérifierait les résultats[5]. C'est l'option proposée par le Conseil du Trésor dans son projet de lignes directrices sur l'action positive à l'intention des sociétés d'État.

Suivant l'autre modèle, celui que préconise la Commission canadienne des droits de la personne, les organisations seraient tout simplement tenues d'avoir des plans d'action et de les présenter de temps à autre, sur demande, à la Commission de l'Emploi et de l'Immigration du Canada à des fins de surveillance et à la Commission canadienne des droits de la personne à des fins d'application de la Loi canadienne sur les droits de la personne. Les plans pourraient aussi n'être assujettis qu'au contrôle de la Commission canadienne des droits de la personne.

C'est ce système qu'ont adopté les États-Unis, où l'Office of the Federal Contract Compliance Programs surveille sporadiquement l'application des programmes d'action positive pour vérifier s'ils se conforment aux

---

[5] L'organisme de surveillance rendrait les organisations responsables des résultats de leurs plans d'action. L'incapacité d'une organisation d'atteindre les objectifs et de respecter les échéances pourrait faire ressortir le besoin d'enquêter sur ses pratiques d'emploi. Cela ne veut pas dire que les organisations se trouveraient automatiquement à contrevenir à la loi si elles ne réussissaient pas à atteindre leurs objectifs. Mais l'on s'attendrait à ce qu'elles prévoient des améliorations tangibles et réalistes, qu'elles oeuvrent en ce sens et qu'elles rendent compte de leurs échecs à cet égard, le cas échéant.

dispositions de la loi. Ce système a ceci d'intéressant qu'il confère aux organisations une souplesse considérable et qu'il réduit la paperasserie que supposerait un contrôle général; on est assuré, par contre, que les organisations prendront des mesures concrètes.

L'inclusion, dans le projet de loi, d'une disposition exigeant l'élaboration de plans d'action présenterait aussi l'avantage d'assurer que toutes les organisations dans la sphère fédérale - ministères, sociétés d'État et organisations non gouvernementales - seraient traitées de façon uniforme. Cela, du fait que le Conseil du Trésor exige déjà des ministères qu'ils dressent des plans d'action, dotés d'objectifs et de calendriers d'exécution, et que ces exigences ont été intégrées dans le projet de lignes directrices du Conseil du Trésor sur l'action positive à l'intention des sociétés d'État. Cette uniformité permettrait de plus largement à tous les intervenants du secteur de l'équité en matière d'emploi de suivre les mêmes règles.

En outre, les objectifs et les calendriers d'exécution sont des notions qui sont familières aux gens d'affaires. Ce sont des instruments qu'ils utilisent dans tous les aspects de leurs activités. Il serait donc facile de les intégrer, à des fins d'équité en matière d'emploi, à l'activité normale des entreprises. Il serait aussi possible de faire en sorte que la planification de l'action positive soit perçue comme une pratique normale, ce qu'elle devrait être.

2. COLLECTE DE DONNÉES

2.1 LA COMMISSION RECOMMANDE QUE LE PROJET DE LOI SOIT MODIFIÉ DE FAÇON QU'IL EXIGE LA PRÉSENTATION DE DONNÉES SUR LES DEMANDEURS D'EMPLOIS.

2.2 LA COMMISSION RECOMMANDE QUE LE PROJET DE LOI SOIT MODIFIÉ DE FAÇON À ASSURER QUE STATISTIQUE CANADA OU TOUT AUTRE ORGANISME COMPÉTENT RÉUNISSE DES DONNÉES SUR LA "DISPONIBILITÉ". (LE PARLEMENT DEVRAIT FAIRE EN SORTE QUE STATISTIQUE CANADA OU L'ORGANISME DÉSIGNÉ DISPOSE DES RESSOURCES SUFFISANTES POUR S'ACQUITTER DE CETTE RESPONSABILITÉ.)

Les données sur les demandeurs d'emplois (le nombre réel de personnes appartenant aux groupes concernés qui postulent un emploi donné) sont essentielles si nous voulons tirer des conclusions valables des autres données sur l'emploi qui seront fournies. Elles sont essentielles à l'interprétation des initiatives des employeurs à l'égard de l'équité en matière d'emploi. Le projet de loi devrait donc exiger que ces données soient fournies.

Les données sur la "disponibilité" (sur la composition de la population active et sur les compétences et les aptitudes des membres de cette population active) sont nécessaires pour qu'on puisse vérifier les résultats des programmes d'application du principe de l'équité en matière d'emploi. Sans ces données, on ne peut tirer de conclusions probantes des statistiques de l'emploi que les organisations sont tenues, aux termes du projet de loi, de recueillir.

Pour faire en sorte que les données sur la "disponibilité" soient recueillies, le Parlement pourrait soit affecter des crédits suffisants à Statistique Canada ou à d'autres ministères compétents pour leur permettre de s'acquitter de cette responsabilité, soit, comme on le fait aux États-Unis, demander aux organisations de recueillir ces données elles-mêmes.

3. MÉCANISME D'EXÉCUTION

LA COMMISSION RECOMMANDE QUE LE PROJET DE LOI SOIT MODIFIÉ DE FAÇON QU'IL DÉSIGNE EXPRESSÉMENT LA COMMISSION CANADIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE COMME ORGANISME AYANT DIRECTEMENT ACCÈS AUX DONNÉES RECUEILLIES EN VERTU DE LA LOI ET, AU BESOIN, AUX PLANS D'ACTION DES ORGANISATIONS; QUE LES DONNÉES SOIENT PRÉSENTÉES PAR ENTREPRISE, ET QUE LA COMMISSION DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION DU CANADA TRANSMETTE À LA COMMISSION CANADIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE LES DONNÉES DÈS QUE POSSIBLE APRÈS LEUR RÉCEPTION.

Faute d'un mécanisme d'exécution défini dans la loi, il sera difficile d'assurer, de façon structurée et globale, que des progrès réels sont faits dans le domaine de l'équité en matière d'emploi. Selon la ministre de l'Emploi et de l'Immigration, les pressions de l'opinion publique pourront

suffire à forcer les gens à respecter le principe de l'équité en matière d'emploi. La ministre est aussi d'avis que la Commission canadienne des droits de la personne pourrait servir de mécanisme d'exécution du fait qu'elle est déjà autorisée à prendre l'initiative des plaintes lorsqu'elle a des motifs raisonnables de croire qu'il y a eu discrimination et d'accepter des plaintes de discrimination en matière d'emploi de particuliers et de groupes. Si le gouvernement veut vraiment que la Commission canadienne des droits de la personne soit ce mécanisme d'exécution, le projet de loi devrait le dire expressément.

Notre rôle principal aux termes de notre propre Loi, du moins en ce qui concerne l'action positive, c'est de travailler de concert avec les employeurs. Ce nouveau mandat, qui consisterait à vérifier les données relatives à l'emploi et à prendre l'initiative de faire enquête au besoin et d'accepter des plaintes fondées sur une analyse similaire, devrait être défini clairement dans le projet de loi C-62 de façon que les organisations et le grand public comprennent bien le rôle de la Commission canadienne des droits de la personne. Il devrait être stipulé explicitement que le rôle de la Commission canadienne des droits de la personne à l'égard du projet de loi C-62 est d'avoir accès aux données produites aux termes des dispositions de ce projet de loi et, si notre recommandation est acceptée, aux plans d'action des organisations, et de les utiliser pour appliquer la Loi canadienne sur les droits de la personne.

Il est important de comprendre que la Commission canadienne des droits de la personne n'assurera pas l'application du projet de loi C-62 qui prévoit le respect du principe de l'équité en matière d'emploi, mais bien la Loi canadienne sur les droits de la personne qui interdit les pratiques discriminatoires. Le projet de loi C-62 nous permettra d'assumer un rôle plus dynamique dans l'élimination des pratiques discriminatoires qui ont un impact négatif sur les perspectives d'emploi des femmes, des personnes atteintes d'une déficience, des minorités visibles et des autochtones. Il ne nous autorisera à exiger ni des initiatives ni des résultats pour ce qui touche au principe de l'équité en matière d'emploi.

De plus, la Commission souhaite recevoir l'assurance, d'une façon ou d'une autre, que les données relatives à l'emploi que l'on rendra publiques seront présentées comme propres à telle ou telle entreprise et qu'elles lui seront transmises dès que possible après que la Commission de l'emploi et de l'immigration les aura reçues. Sans cette précision, il sera difficile, tant pour la Commission que pour tout autre groupe ou tout particulier, de porter plainte aux termes de la Loi canadienne sur les droits de la personne. Par le fait même, la Commission ne saurait être en mesure de constituer un mécanisme d'exécution efficace en ce qui a trait au projet de loi C-62.

Le rôle plus dynamique que ce projet de loi accorderait à la Commission à l'égard de l'équité en matière d'emploi n'aurait pas trait exclusivement à l'exécution. Les données fournies par les employeurs seront également utiles à la planification de notre programme d'action publique et à l'établissement de liens avec les organisations qui veulent prendre des initiatives dans ce domaine. À notre avis, le fait d'adopter des mesures fermes pour l'application du principe de l'équité en matière d'emploi ne pare pas à la nécessité de poursuivre les consultations avec les employeurs et les associations d'employés afin de les encourager à prendre des initiatives et de les conseiller en cette matière. Les deux démarches s'imposent pour atteindre le résultat escompté : un lieu de travail qui favorise l'équité en matière d'emploi pour tous, un lieu de travail exempt de discrimination. Les deux sont aussi exigées de la Commission par la loi qui lui confère son mandat, la Loi canadienne sur les droits de la personne.

Cette double approche n'est pas sans risque. Les méthodes de la Commission, telles qu'elles sont énoncées dans la Loi canadienne sur les droits de la personne, ont récemment fait l'objet de critiques que les rédacteurs initiaux auraient eu du mal à imaginer. Il en est ainsi parce que le droit administratif, surtout en ce qui a trait à l'équité de la procédure, ne fait que commencer à être mis à l'épreuve et redéfini à la lumière des dispositions de la Charte relative à la justice naturelle.

Un principe qui semble accepté par les tribunaux veut qu'un organe administratif fasse en sorte d'éviter toute appréhension de préjugé de la part

de l'une des parties qui comparaît devant lui. Pour la Commisison, cela pose la question de la mesure dans laquelle elle peut s'associer à l'élaboration de programmes d'action positive qu'elle pourra plus tard être appelée à évaluer sur le plan de la discrimination. On ne sait pas encore très bien quel niveau de participation peut être accepté avant que puisse exister une appréhension raisonnable de préjugé. Ce que l'on sait, c'est que, en raison de la dualité de son rôle, la Commission risque de se retrouver dans une position inconfortable, c'est-à-dire en face d'une partie qui pourrait de façon raisonnable craindre qu'elle ne rende une décision empreinte de partialité.

Consciente de ce danger, la Commission cherche activement des façons d'en diminuer l'effet. Par exemple, les agents des programmes d'action publique de la Commission ont été chargés d'informer les employeurs par écrit que les conseils et l'aide qu'ils leur dispensent ne sauraient être interprétés comme une approbation officielle de quelque pratique ou méthode d'emploi que ce soit. Cette approche, qui ressemble à celle adoptée par les agents de l'Equal Employment Opportunities Commission des États-Unis lorsqu'ils font office de conseillers auprès des employeurs, semble avoir été acceptée ici par les tribunaux.

Une autre possibilité serait de renvoyer directement à un tribunal des droits de la personne indépendant toute plainte pour laquelle on pourrait avoir des motifs raisonnables d'appréhender un traitement empreint de partialité. Cette façon de procéder constitue, le comité en conviendra, une solution onéreuse et coûteuse, mais elle peut s'avérer nécessaire pour assurer l'équité de la procédure dans certaines situations.

Il n'est pas possible pour le moment de dire avec précision ce que la Commission entend faire pour veiller à l'équité de la procédure. Cela ne sera possible que lorsque le droit aura été plus clairement défini à cet égard. La Commission est toutefois résolue à trouver le moyen de s'acquitter de tous les volets de son mandat sans que l'un n'empêche la réalisation de l'autre.

LE BESOIN DE RESSOURCES SUPPLÉMENTAIRES

Le projet de loi C-62 offrira à la Commission canadienne des droits de la personne la possibilité de faire beaucoup plus au chapitre de l'action positive. Il suscitera aussi une prise de conscience plus aigue des questions d'équité en matière d'emploi, de même qu'une moisson plus abondante de données relatives à l'emploi, ce qui fera croître le nombre de plaintes touchant la parité salariale. Par suite de cet élargissement de ses horizons, la Commission aura inévitablement besoin de ressources supplémentaires. Autrement dit, elle a la possibilité d'agir mais non pas les ressources nécessaires.

C'est en prévision de cet élargissement de son rôle que la Commission a demandé un accroissement de ses années-personnes, accroissement qui devrait atteindre 28 années-personnes pour l'exercice 1986-1987. Ces ressources sont nécessaires, par exemple, pour faire face à l'accroissement des demandes qui fera suite à l'adoption de la Loi concernant l'équité en matière d'emploi, pour mettre au point de nouveaux documents d'information, pour donner suite aux plaintes et aux litiges se rapportant à la discrimination systémique et à la parité salariale, et pour fournir de la documentation, une aide et des conseils aux employeurs en matière de discrimination systémique, d'action positive et de parité salariale.

Cette demande est loi d'être déraisonnable. La Commission a absolument besoin de ces années-personnes pour donner suite de façon convenable aux initiatives annoncées par le gouvernement au sujet de l'équité en matière d'emploi et pour traiter efficacement les plaintes de disparité salariale. Le comité chargé de l'examen du projet de loi C-62 doit bien comprendre que la Commission ne pourra tout simplement pas faire le travail que le gouvernement lui demande sans ces ressources supplémentaires.

CONCLUSION

Le projet de loi C-62 deviendra certes un jalon important vers l'avènement, sur le marché du travail, de la pleine égalité pour les femmes, les personnes présentant des déficiences, les minorités et les autochtones. Pour atteindre cet objectif, la Commission estime cependant qu'il devrait être modifié suivant les recommandations contenues dans le présent mémoire.

Nous avons formulé ces recommandations, d'une part, à partir de notre expérience des dernières années en ce qui concerne les questions liées à l'équité en matière d'emploi et, d'autre part, à partir de notre conviction que tout texte législatif destiné à assurer, dans le domaine de l'emploi, un traitement égal à tous au Canada doit être ferme et progressif. Mais nous ne sommes pas les seuls à faire ces recommandations. En effet, nos recommandations reflètent les principes énoncés dans le rapport Abella. Elles vont aussi dans le même sens que celles, récentes, du Comité sur les droits à l'égalité. Elles s'apparentent enfin à celles des nombreux groupements représentant les personnes que le projet de loi vise à aider.

La Commission espère que le comité chargé de l'examen du projet de loi C-62 acceptera les recommandations que nous et bien d'autres ont formulées et cherchera à faire du projet de loi C-62 un instrument encore plus efficace pour favoriser l'égalité dans le domaine de l'emploi.